

BAB I

PENDAHULUAN

1.1.Latar Belakang

Sejak reformasi bergulir, UUD NRI 1945 mengalami 4 (empat) kali amandemen, yaitu: 1999, 2000, 2001, dan 2002. Dalam amandemen tersebut terdapat perubahan tentang kelembagaan Negara dan mekanisme hubungan antar lembaga-lembaga Negara.

Sistem ketatanegaraan yang diadopsi dalam UUD NRI Tahun 1945 sesudah amandemen yang dilakukan sejak 1999 hingga 2002 yaitu banyak 4 (empat) kali amandemen, hubungan kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif bersifat horizontal tidak lagi bersifat vertikal. Artinya, bahwa jika sebelum amandemen adanya lembaga tinggi Negara dan lembaga tertinggi Negara namun sekarang hubungan kekuasaan kelembagaan sejajar sesuai prinsip *check and balances*. Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) bukan lagi lembaga paling tinggi kedudukannya dalam bangunan struktur ketatanegaraan Indonesia, melainkan sederajat dengan lembaga-lembaga konstitusional lainnya.¹

Seiring dengan momentum perubahan Undang-Undang Dasar 1945 pada masa reformasi (1999-2002), terjadi perubahan sistem hukum dan peradilan di Indonesia terjadi sejalan dengan dilakukannya perubahan UUD 1945. Hasil amandemen UUD NRI 1945 membangun lembaga baru dalam sistem kekuasaan kehakiman, yaitu membentuk Mahkamah Konstitusi (sebagai salah satu

¹ Jimly Asshiddiqie, *Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara*, (Jakarta: Konpress, 2005), hlm. 2.

kekuasaan kehakiman).² sebagai mana tercantum dalam Pasal 24 ayat (2) dan Pasal 24C Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dalam perubahan ketiga. Pasal 24 Ayat (2) UUD NRI 1945 *“Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yng berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha Negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi”*.³

Secara umum Mahkamah Konstitusi mempunyai fungsi untuk menjaga dan mengawal konstitusi Indonesia (UUD NRI 1945) agar apa yang dicita-citakan oleh rakyat indonesia tercapai. Dibentuknya Mahkamah Konstitusi yakni sebagai pengawal Konstitusi, maka dari itu paska Terbentuknya Mahkamah Konstitusi indonesia kini melaksanakan apa yang dimaksud dengan “Supremasi Kostitusi”. Supremasi Konstitusi merupakan bentuk ketertinggian konstitusi sebagai hukum tertinggi di Indonesia Konstitusi menjadi penjaga keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Selain fungsi di atas mahkamah konstitusi mempunyai 4 (empat) kewenangan dan 1 (satu) kewajiban sebagaimana yang diataur dalam Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945. Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyebutkan secara eksplisit mengenai kewenangan tersebut, yaitu: (1) menguji UU terhadap UUD; (2) memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenanagannya diberikan oleh UUD; (3) memutus pembubaran partai politik; dan (4) memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Selanjutnya, kewajiban MK diatur

² Imam Soebechi, *Hak Uji Materill*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm. 98.

³ Pasal 24 Ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

dalam Pasal 24C ayat (2) UUD yang menyatakan “*Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh presiden dan/atau wakil presiden menurut UUD*”⁴ pasal diatas menjelaskan bahwa salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi yakni melakukan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945

Mengenai pengujian Undang-Undang, diatur dalam bagian ke Sembilan Undang-Undang Nomor: 24 Tahun 2003 dari Pasal 50A sampai dengan Pasal 60 Undang-Undang adalah sebuah produk politik yang mungkin isinya tidak selaras atau bertentangan dengan konstitusi sesuai dengan prinsip hirarki peraturan perundang-undangan bahwa peraturan dibawahnya tidak boleh bertentangan dengan peraturan diatasnya Jika Undang-Undang atau bagian dalamnya itu dinyatakan terbukti tidak selaras dengan konstitusi, maka produk hukum itu dibatalkan Mahkamah Konstitusi. Melaui kewenangan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, bahwasanya tidak boleh suatu aturan keluar dari koridor konstitusi (UUD 1945).

Mahkamah Konstitusi dalam memutus pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 kedudukannya sebagai lembaga yang berfungsi sebagai *Negative Legislature*. Artinya, Mahkamah Konstitusi hanya dapat membatalkan Undang-Undang dan hanya bisa menghilangkan Norma yang ada dalam suatu undang-undang apabila bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 namun, dalam perkembangannya Mahkamah Konstitusi dalam memutus pengujian undang-undang sering kali berperan sebagai *Positive*

⁴ Martitah, *Mahkamah Konstitusi dari Negative Legislature ke Positive Legislature*, (Semarang: Konstitusi Press, 2013), hlm. 126.

Legislature (pembuat Undang-Undang dengan merumuskan norma baru didalamnya, yang hakikatnya peran ini dipegang oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Pemerintah).⁵

Dalam Pasal 57 UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah dirubah UU No. 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi mengatur secara jelas mengenai batasan-batasan putusan yang dapat diambil oleh Mahkamah Konstitusi, Pasal 57 ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi:

- (1). Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, materi, muatan, ayat, pasal, dan atau bagian Undang-Undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- (2). Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusanya menyatakan bahwa pembentukan Undang-Undang dimaksud tidak memenuhi pembentukan Undang-Undang berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.⁶

Berdasarkan pasal tersebut, menjelaskan bahwa agar Mahkamah Konstitusi membatasi dirinya hanya sebagai pembatal norma apabila suatu materi muatan, ayat, pasal, dan/atau bagian undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 hal tersebut jelas bahwa posisi Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature*, dan Mahkamah Konstitusi harus menempatkan dirinya tidak

⁵ https://suheflyashady.blogspot.com/2015/11/mahkamah-konstitusi-sebagai-positif_19.html

⁶ Pasal 57 ayat (1) dan (2) undang-undang nomor 8 tahun 2011 tentang perubahan undang-undang nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

merumuskan norma baru karena hal tersebut kewenangan Dewan Perwakilan Rakyat bersama Presiden/Pemerintah sebagai pembentuk Undang-Undang.

Namun demikian, dalam prakteknya, terdapat beberapa utusan Mahkamah Konstitusi yang membuat Mahkamah Konstitusi dalam memainkan peran sebagai *Negative Legislature* membuat putusan bersifat *positive legislature*. Dari banyak putusan MK yang bersifat mengatur itu, beberapa diantaranya menarik untuk dikaji dan didalami yaitu putusan:

No.	No. Putusan	Perihal	Isi putusan
1	46/PUU-VIII/2010	Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan. Pasal 43 ayat (1) menyatakan: “anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”	• menyatakan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang menyatakan: “<i>anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya</i>” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya. • menyatakan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang menyatakan: “<i>anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya</i>” tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai

			menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca “anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”
2	50/PUU-XII/2014	Pengujian Undang-Undang Nomor 42 tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden Dan Wakil Presiden Pasal 159 ayat (1) mengatakan: “<i>pasanagan calon terpilih adalah pasangan calon yang memperoleh suara lebih dari 50% (lima puluh persen) dari jumlah suara dalam pemilu presiden dan wakil presiden dengan sedikitnya</i>	• Menyatakan pasal 159 ayat (1) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Kestuan Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai tidak berlaku untuk pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden yang hanya terdiri dari dua pasangan calon • Menyatakan pasal 159 ayat (1) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. sepanjang tidak dimaknai tidak berlaku untuk pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden yang hanya terdiri dari dua pasangan calon

		20% (dua puluh persen) suara disetiap provinsi yang tersebar di lebih dari $\frac{1}{2}$ (setengah) jumlah provinsi di Indonesia”	
3	26/PUU-XI/2013	Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat pasal 16 yang bunyinya: “advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan klien dalam sidang pengadilan”	• Menyatakan Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan klien di dalam maupun di luar sidang pengadilan” • Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai, “Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan klien di dalam maupun di luar sidang pengadilan”

Sumber: Kreasi Penulis

Putusan Mahkamah Konstitusi di atas dalam memutus pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 bersifat *Positive Legislature* dengan memuat putusan menambah norma baru. Dalam hal ini, kenapa MK dalam memutus pengujian Undang-Undang terhadap UUD NRI 1945 membuat putusan

yang secara normatif melampaui batas kewenangan yang sebagaimana yang ditentukan sekaligus dianggap berbelok kearah legislasi. Jika mengacu pada ketentuan pasal 56 UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi jonto pasal 57 UU No.8 tahun 2011 tentang perubahan atas UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, dalam menguji UU mestinya putusan Mahkamah Konstitusi sebatas menyatakan menolak permohonan, tidak menerima, atau mengabulkan permohonan. Karenan itulah MK dikatakan hanya berwenang dan bertindak sebagai *Negative Legislature*⁷. Persoalan yang dipermasalahkan atas putusan Mahkamah Konstitusi tersebut adalah kenapa Mahkamah Konstitusi merumuskan norma baru dalam putusannya karena mengingat Mahkamah Konstitusi adalah lembaga peradilan yang berfungsi sebagai pengawal konstitusi (UUD 1945) yang hanya bisa membatalkan norma atau menghapus muatan dan pasal sedangkan kewenangan membuat undang-undang adalah kewenangan Dewan Perwakilan Rakyat dengan Pemerintah.

Oleh karena itu, diperlukan kajian yang lebih mendalam untuk mendapatkan pemahaman yang utuh terkait atas Pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam memutus pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 yang putusannya bersifat *positive legislature*. Hingga saat ini banayak putusan Mahkamah Konstitusi yang putusannya bersifat *positive legislature*. yang seharusnya yang berwenang membuat undang-undang atau membuat norma adalah Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden/wakil Presiden, yang menjadi pertanyaan pertimbangan putusan Mahkamah Konstitusi bisa memuat putusan

⁷ Martitah, *Op. Cit*, hlm.19.

yang sifatnya mengatur atau membuat norma baru. Dengan demikian, penelitian ini merumuskan permasalahan untuk dijadikan penelitian sebagai bahan skripsi dengan judul **Mahkamah Konstitusi sebagai *positive legislature* dalam memutus pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.**

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah tersebut, maka rumusan masalah skripsi ini adalah:

1. Bagaimana pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi dalam memutus pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 Yang putusannya bersifat *positive legislature* ?
2. Apakah Putusan Mahkamah Konstitusi sesuai dengan peraturan perundang-undangan ?

1.3. Tujuan

Berdasarkan permasalahan yang telah dikemukakan diatas, maka tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah:

1. Memberikan pemahaman dan mengetahui secara jelas pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam hal memutus pengujian Undang-Undang Dasar 1945 yang putusannya berfatnya *positive legislature*
2. Untuk mengetahui apakah putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat *Positive Legislature* sesuai dengan peraturan perundang-undangan

1.1. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan memberikan nilai manfaat, baik dari segi teoritis, maupun praktis.

- 1) Dari tataran teoritis, diharapkan penelitian ini mampu memberikan tularan gagasan melalui argumentasi hukum sehingga mampu memecahkan secara rasional.
- 2) Dari tatanan praktis, hasil penelitian dapat menjadi salah satu pandangan pembelajaran, pengetahuan, refrensi dalam penanganan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 yang merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi yang membuat putusan bersifat *positive legislature*.

1.5. Keaslian

Penelitian ini yang berjudul “ **Mahkamah Konstitusi berperan sebagai *Positive Legislature* dalam memutus pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945** ” ialah hasil karya penulis setelah melakukan penelusuran memahami peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi dan bagaimana implementasinya terhdap putusan Mahkamah Konstitusi, bahwasanya belum ada penelitian yang yang mana jika mirip ada seperti hal-halnya sebagai berikut :

No	Judul Karya Tulis Ilmiah	Nama	Institusi	Fokus Pembahasan
1.	Mahkamah Konstitusi sebagai <i>positive Legislature</i> (Studi Putusan	Agung Budiyanto	Universitas Muhammadiyah Surakarta	Menganalisis Dasar Pertimbangan hukum Mk yang memberlakukan kembali UU No.25

	Nomor 29/PUU-XI/2013 dan Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013)			tahun 1992 tentang perkoperasian dalam putusan 29/PUU-XI/2013 dan UU No. 11 tahun 1974 tentang pengairan putusan No. 85/PUU-XI/2013
2.	Mahkamah Konstitusi Sebagai Positive Legislature dalam Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945	Syara Nurhayati		Konstitusionalitas putusan MK yang bersifat <i>Positive Legislature</i> dalam pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945

Sumber: Kreasi Penulis

1.6. Metode Penelitian

1.6.1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini menggunakan penelitian normatif, yakni penelitian dengan penulisan yang didasarkan pada analisis terhadap beberapa teori hukum serta peraturan perundang-undangan yang sesuai yang berkaitan dengan permasalahan dalam penulisan skripsi ini.⁸

1.6.2. Pendekatan Masalah

⁸ Johny Ibrahim, *teori dan metodologi penelitian normatif*, (Malang: Bayu Media Publising, 20016), hm. 57.

Metode pendekatan masalah yang digunakan dalam penulisan skripsi ini menggunakan dua (2) pendekatan, yakni:

1. Pendekatan *Statute Approach*,⁹ yaitu pendekatan dengan cara menggunakan legislasi dan regulasi.
2. Pendekatan *Conseptual Approach*,¹⁰ yaitu pendekatan dengan cara menelaah para pandangan sarjana-sarjana huku dari Negara dimana skripsi ini dibuat.

1.6.3. Bahan Hukum

bahan hukum merupakan dasar yang akan dijadikan acuan ataupun rujukan dalam penulisan skripsi ini. Adapun yang menjadi bahan hukum yang digunakan dalam penulisan skripsi ini meliputi tiga (3) bagian, yakni.

1. Bahan Hukum Primier

Bahan hukum primier adalah bahan hukum yang menggunakan peraturan perundang-undangan berupa legislasi dan regulasi.¹¹ peraturan perundang-undangan yang dipakai dalam penulisan skripsi ini yakni.

- 1) Undang-Undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- 2) Undang-Undang Nomor 8 tahun 2011 tentang perubahan atas undang-undang nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

⁹ Peter Mahmud Marzuki, *penelitian hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Group, 2011), hlm. 97

¹⁰ *Ibid.* hlm. 137.

¹¹ *Ibid.* hlm. 144.

- 3) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor. 06/PMK/2015 tentang pedoman beracara dalam perkara pengujian undang-undang
- 4) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 46/PUU-VIII/2010 Tentang Hubungan Anak Diluar Perkawinan
- 5) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 50/PUU-XII/2014 Tentang Penetapan Calon Presiden Dan/Atau Wakil Presiden Terpilih
- 6) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 26/PUU-XI/2013 Tentang Advokat Tidak Dapat Dituntut Baik Didalam Maupun Diluar Siding Pengadilan

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang diperoleh dari buku-buku hukum termasuk skripsi, tesis, dan disertasi hukum serta jurnal hukum.¹² kegunaan penggunaan bahan hukum sekunder adalah memberikan petunjuk kepada peneliti kemana arah tulisan skripsi ini.

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan atau petunjuk terhadap bahan hukum primer dan bahan

¹² Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit.*, hlm. 155.

hukum sekunder.¹³ Bahan hukum tersier yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah Kamus Besar Bahasa Indonesia.

1.7. Sistematika Penulisan

1.7.1. Bab I Pendahuluan

Bab ini memuat latar belakang, rumusan masalah, tujuan, manfaat penelitian, metode penelitian, dan sistematika penulisan

1.7.2. Bab II Tinjauan Pustaka

Bab ini menjelaskan tentang landasan teori yang berisi tentang pengertian atau hal-hal yang bersifat teoritis yang dikaji dari beberapa literature sehingga landasan teori ini bisa digunakan dalam penyelesaian permasalahan yaitu Eksistensi Mahkamah Konstitusi dalam memutus pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 dan larangan-larangan Mahkamah Konstitusi dalam memutus pengujian Undang-Undang.

1.7.3. Bab III Hasil Penelitian dan pembahasan

Bab ini berisi tentang uraian terhadap rumusan permasalahan, yaitu Mahkamah Konstitusi sebagai *positive legislature* dalam memutus pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar.

1.7.4. Bab IV Penutup

Bab ini memuat kesimpulan dan saran. Kesimpulan merupakan ringkasan dari pembahasan dari hasil penelitian. Saran adalah segala

¹³ Johny Ibrahim, *Op.Cit.*, hlm. 37.

masukan penulis yang dapat menjadi rekomendasi untuk kesempurnaan skripsi ini.